



ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ D.C. DESTINO: Sd:424 - DIRECCION JURIDICA/MEDINA OROZCO MARIA MER
 SECRETARIA DE HACIENDA ASUNTO: OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO/ZAPATA OL
 OBS: CONCEPTO CONTRATACION DEBER DEL EMPLEADO PUBLICO
 OBS: PROYECTO/SUBDIRECCION DE ASUNTOS CONTRACTUALES

Bogotá, D. C.

Doctora
PATRICIA DEL PILAR ZAPATA OLIVEROS
 Jefe Oficina de Control Interno Disciplinario
 Secretaría Distrital de Hacienda
 Ciudad

*Recibido OCID
 deposit Pabon
 14-8-15
 3:38p*

CONCEPTO

Referencia	2015IE15202
Tema	Contratación - Deber del empleado público al que se le designa como Supervisor de un Contrato Estatal
Descriptor	Contratación Estatal- Responsabilidad de los Supervisores- Delegación de la Supervisión.
Problema jurídico	<i>¿Es posible que un servidor del nivel directivo delegue en un Profesional Especializado Grado 30 la Supervisión de un contrato que le fue asignado?</i>
Fuentes formales	Artículo 53 de la Ley 80 de 1993, Artículo 82 de la Ley 1474 de 2011

IDENTIFICACIÓN CONSULTA:

Mediante comunicación No. 2015IE15202, la Jefe de la Oficina de Control Interno Disciplinario de la Secretaría Distrital de Hacienda, solicita concepto para absolver algunas inquietudes con relación a una investigación disciplinaria, en los siguientes términos:

"(..) se sirva conceptuar acerca de si, de conformidad con la normativa vigente para los años 2012 y 2013, era posible o viable que un funcionario del nivel directivo de la Entidad, delegara en un Profesional Especializado Código 222 Grado 30 la Supervisión de un contrato que le fue asignada y comunicada por parte de la Subdirección de Asuntos Contractuales."

ANTECEDENTES

La Jefe de la Oficina de Control Interno Disciplinario comunica a esta Dirección que, mediante Auto proferido por ese Despacho dentro de una investigación disciplinaria,

[Firma] 320





ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

se dispuso solicitar a la Dirección Jurídica de esta Secretaría, concepto sobre la viabilidad que un empleado del nivel directivo de la Entidad a quien se le asignó la Supervisión de un Contrato la delegara.

SUSTENTO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL:

La delegación de funciones se encuentra consagrada en el artículo 209 de la Constitución Política como una de las formas de desarrollar la función administrativa, y se encuentra regulada en la Ley 489 de 1998, en los siguientes términos:

“Artículo 9º.- Delegación. Las autoridades administrativas, en virtud de lo dispuesto en la Constitución Política y de conformidad con la presente Ley, **podrán mediante acto de delegación, transferir el ejercicio de funciones a sus colaboradores o a otras autoridades, con funciones afines o complementarias.**

Sin perjuicio de las delegaciones previstas en leyes orgánicas, en todo caso, los ministros, directores de departamento administrativo, superintendentes, representantes legales de organismos y entidades que posean una estructura independiente y autonomía administrativa podrán delegar la atención y decisión de los asuntos a ellos confiados por la ley y los actos orgánicos respectivos, en los empleados públicos de los niveles directivo y asesor vinculados al organismo correspondiente, con el propósito de dar desarrollo a los principios de la función administrativa enunciados en el artículo 209 de la Constitución Política y en la presente Ley.

Parágrafo.- Los representantes legales de las entidades descentralizadas podrán delegar funciones a ellas asignadas, de conformidad con los criterios establecidos en la presente Ley, con los requisitos y en las condiciones que prevean los estatutos respectivos.

Artículo 10º.- Requisitos de la delegación. En el acto de la delegación, que siempre será escrito, se determinará la autoridad delegataria y las funciones o asuntos específicos cuya atención y decisión se transfieren.

El Presidente de la República, los ministros, los directores de departamento administrativo y los representantes legales de entidades descentralizadas deberán informarse en todo momento sobre el desarrollo de las delegaciones que hayan otorgado e impartir orientaciones generales sobre el ejercicio de las funciones delegadas.

GA
320



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

de 1993, en el cual se consagran los medios que ellas pueden utilizar para el cumplimiento del objeto contractual y de esta manera lograr los fines de la contratación (...) El actual estatuto de contratación estatal no define el contrato de interventoría ni lo regula directamente, como sí lo hacía el anterior Decreto-Ley 222 de 1983, el cual disponía, en su artículo 120, que la entidad pública contratante debía verificar "la ejecución y cumplimiento de los trabajos y actividades de los contratistas por medio de un interventor" que podía ser funcionario suyo o que podía contratar la interventoría con personas naturales o jurídicas especializadas que poseyeran experiencia en la materia y que estuvieran registradas, calificadas y clasificadas como tales. Por su parte, el artículo 121 del antiguo estatuto, señalaba que en los contratos se detallarían las funciones que correspondían al interventor, entre ellas la de revisar los libros de contabilidad, si así se hubiere convenido en el contrato, y la de exigir al contratista la información que considerara necesaria. Y el artículo 123 ibídem, consagraba la responsabilidad del interventor –como hoy en día lo hace el artículo 53 de la Ley 80 de 1993, modificado por el artículo 82 de la Ley 1474 de 2011-, estableciendo que además de las sanciones penales a que hubiere lugar, la sociedad o persona natural que ejerciere una interventoría sería civilmente responsable de los perjuicios originados en el mal desempeño de sus funciones". (Subrayas fuera de texto)

Establecido lo anterior, en cumplimiento del artículo 1° de la Ley 872 de 2003, "Por la cual se crea el sistema de gestión de la calidad en la Rama Ejecutiva del Poder Público y en otras entidades prestadoras de servicios", que determinó la obligación en cada entidad estatal de adoptar el Sistema de Gestión de Calidad al interior de cada una de ellas, se expidió el Decreto Distrital 387 de 2004, "Por el cual se reglamenta el Acuerdo 122 de 2004 que adopta en Bogotá, D.C., el Sistema de Gestión de Calidad creado por medio de la Ley 872 de 2003", estableciéndose un enfoque de procesos en cada una de las entidades distritales, por lo que la Secretaría Distrital de Hacienda adoptó los procedimientos respectivos, para el caso objeto de estudio la "Supervisión e Interventoría".

Ahora bien, dentro de los procedimientos adoptados por la Secretaría Distrital de Hacienda, para la época a la que se refiere su consulta, se encontraba el Procedimiento 38-P01, "Supervisión e Interventoría" versión 10, vigente a partir del 25 de enero de 2012 hasta el 26 de diciembre de 2012 y el Procedimiento 38- P01 "Supervisión e Interventoría", versión 11, vigente a partir del 27 de diciembre de 2012 hasta el 30 de diciembre de 2013, por medio de los cuales se establecieron los trámites internos para desarrollar la vigilancia de la correcta ejecución de los contratos de la Entidad, entre los cuales se evidencia lo siguiente:

ALCANCE

300

Sede Administrativa: Carrera 30 N° 25-90 - Código Postal 111311
Dirección de Impuestos de Bogotá:
Avenida Calle 17 N° 65B-95 - Código Postal 111611
Teléfono (571) 338 5000 - Línea 195
contactenos@shd.gov.co
- NIT 800 000 041 0



BOGOTÁ
HUMANANA

4

35-F.01
V.5



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

Artículo 11°.- Funciones que no se pueden delegar. Sin perjuicio de los que sobre el particular establezcan otras disposiciones, no podrán transferirse mediante delegación:

1. La expedición de reglamentos de carácter general, salvo en los casos expresamente autorizados por la ley.
2. Las funciones, atribuciones y potestades recibidas en virtud de delegación.
3. **Las funciones que por su naturaleza o por mandato constitucional o legal no son susceptibles de delegación”.**

De conformidad con las normas transcritas, en principio, las autoridades tienen la facultad de delegar en sus colaboradores las funciones asignadas, salvo que exista expresa prohibición legal o que la naturaleza del asunto no lo permita.

El artículo 53 de la Ley 80 de 1993, “Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública”, señala respecto de la responsabilidad de los interventores entre otros, lo siguiente:

“Artículo 53°.- De la Responsabilidad de los Consultores, Interventores y Asesores Modificado por el art. 82, Ley 1474 de 2011. Los consultores y asesores externos responderán civil, fiscal, penal y disciplinariamente tanto por el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de consultoría o asesoría, como por los hechos u omisiones que les fueren imputables y que causen daño o perjuicio a las entidades, derivados de la celebración y ejecución de los contratos respecto de los cuales hayan ejercido o ejerzan las actividades de consultoría o asesoría.

Por su parte, los interventores responderán civil, fiscal, penal y disciplinariamente, tanto por el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de interventoría, como por los hechos u omisiones que les sean imputables y causen daño o perjuicio a las entidades, derivados de la celebración y ejecución de los contratos respecto de los cuales hayan ejercido o ejerzan las funciones de interventoría.

PARÁGRAFO. El Gobierno Nacional reglamentará la materia dentro de los seis (6) meses siguientes a la expedición de esta ley.”

El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, en Sentencia del 28 de febrero de 2013, Radicación número: 25000-23-26-000-2001-02118-01(25199) C.P. Danilo Rojas Betancourth, respecto de las responsabilidades de los supervisores señaló:

“(…) La existencia de la interventoría en los contratos estatales, obedece al deber que el legislador ha impuesto a las entidades en el numeral 1° del artículo 14 de la Ley 80

[Firma]

300

Sede Administrativa: Carrera 30 Nº 25-90 - Código Postal 111311
Dirección de Impuestos de Bogotá:
Avenida Calle 17 Nº 65B-95 - Código Postal 111611
Teléfono (571) 338 5000 - Línea 195
contactenos@shd.gov.co
- Nit: 900 000 041-0



**BOGOTÁ
HUMANANA**



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

“El Supervisor y el Interventor serán designados por el Ordenador del Gasto y la misma constará en el respectivo contrato o convenio.”

SUPERVISIÓN

“La Supervisión consiste en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico que sobre el cumplimiento del objeto del contrato es ejercida por funcionarios de la Secretaría Distrital de Hacienda y/o el Concejo de Bogotá, según corresponda, cuando no requieren conocimientos especializados. (Artículo 83 Ley 1474 de 2011).”

CONDICIONES GENERALES

“El Supervisor y el Interventor deben dar aplicación a las directrices fijadas por la entidad sobre la organización, disposiciones, normas y métodos de trabajo, con el fin de tramitar adecuadamente la correspondencia, utilizar los formatos y procedimientos convenidos, y cumplir con las disposiciones contenidas en el presente manual, circulares, resoluciones, decretos y leyes que se relacionen con el ejercicio de la Supervisión e Interventoría.”

RESPONSABILIDAD DEL SUPERVISOR E INTERVENTOR

“El Supervisor e Interventor responderán civil, disciplinaria, fiscal y penalmente por los hechos u omisiones que le fueren imputables y que causen daño o perjuicio a la Secretaría Distrital de Hacienda, al Concejo de Bogotá, o a terceros, derivados de la ejecución de los contratos sobre los cuales hayan ejercido o ejerzan las funciones de Supervisión o Interventoría. El Supervisor e Interventor deberán responder por el contrato hasta su finalización, por el cumplimiento del objeto contratado y por todas las obligaciones que deba asumir el contratista. Igualmente, serán responsables de suministrar oportunamente la información que solicite el contratista o cualquier área de la Secretaría Distrital de Hacienda.”

FUNCIONES ADMINISTRATIVAS

“Solicitar oportunamente al Director o Jefe de Área, la designación de su reemplazo como Supervisor cuando se presente alguna de las siguientes situaciones: traslados, vacaciones, comisión, renuncia o despido, eventos en los cuales debe presentar el informe sobre el estado del contrato en el momento de presentarse dicha situación.”

Posteriormente, se expidió la Guía 37-G-03 Versión 1, “Guía para el ejercicio de las funciones de supervisión y Obligaciones de la interventoría”, vigente a partir del 31 de diciembre de 2013, cuyos apartes para fundamentar la consulta se transcriben a continuación:

AA

320

Sede Administrativa: Carrera 30 N° 25-90 - Código Postal 111311
Dirección de Impuestos de Bogotá:
Avenida Calle 17 N° 65B-95 - Código Postal 111611
Teléfono (571) 338 5000 • Línea 195
contactenos@shd.gov.co
- NIT: 800 000 661 0



BOGOTÁ
HUANA

5

35-F.01
V.5



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

"37- G-03 Versión 1 vigente a partir del 31 de diciembre de 2013

2.3. Designación del Supervisor o contratación de la Interventoría

El Supervisor o Interventor se harán constar en los estudios previos, **debidamente suscritos por el ordenador del gasto y se comunicará por parte de la Subdirección de Asuntos Contractuales al designado, una vez surtido el trámite precontractual que corresponda, y se haya cumplido todos los requisitos de perfeccionamiento y ejecución del contrato.**

2.4. Duración de la función del Supervisor o de las obligaciones de la Interventoría

Teniendo en cuenta que la supervisión recae sobre el cargo situado en una dependencia y no en la persona, en el evento en que se presente la ausencia de quien lo ocupa, entre otras causas por: vacaciones, permiso, comisión, licencia o retiro de la entidad, la Supervisión recaerá automáticamente en el Jefe Inmediato del Supervisor o en el funcionario que sea encargado de las funciones de su cargo, en los casos en que se realice dicho encargo. En cualquiera de los anteriores eventos, el ordenador del gasto comunicará de manera inmediata tal situación, a la Subdirección de Asuntos Contractuales.

Para el ejercicio de la Interventoría el contrato debe estar suscrito, y cumplidos todos los requisitos de perfeccionamiento y ejecución y su inicio se contará a partir de la firma del acta de inicio respectiva, salvo que los estudios previos estipulen otra circunstancia.

En todos los casos, el Supervisor o el Interventor vigilarán la ejecución y cumplimiento del objeto del contrato durante el tiempo de su vigencia. Esta función sólo cesará una vez expire el plazo de ejecución previsto en el contrato o cuando se suscriba el acta de liquidación del contrato - en los casos en que está se requiera.

Lo anterior, sin perjuicio de las obligaciones que continúen vigentes con posterioridad al vencimiento del plazo o a la liquidación del mismo, tales como las relacionadas con las garantías extendidas asociadas a los bienes y servicios que por su naturaleza sean objeto de este tipo de garantías, las cuales comprenden entre otras, el mantenimiento preventivo de los bienes adquiridos, repuestos, salarios y prestaciones sociales y de estabilidad de la obra, y demás actividades que se hayan contemplado dentro de estas garantías ofrecidas por el contratista, incluyendo el cierre del expediente contractual.

(...)

3.2. FUNCIONES U OBLIGACIONES



Para velar por el buen desarrollo del contrato, las funciones u obligaciones específicas que deben cumplir la Supervisión e Interventoría se clasifican y organizan según su carácter en cuatro (4) grupos, así:

De carácter administrativo

Solicitar oportunamente al ordenador del gasto, la designación de su remplazo como Supervisor cuando se presente alguna de las siguientes situaciones: traslados, vacaciones, comisión, renuncia o declaratoria de insubsistencia, eventos en los cuales debe presentar el informe sobre el estado del contrato en el momento de presentarse dicha situación.” (Subrayas fuera de texto).

Es de anotar que dentro de las minutas de los contratos correspondientes a los años 2012 y 2013 se establecía la siguiente cláusula referente a la Supervisión de los contratos así:

“Obligaciones del Supervisor: Cumplir las obligaciones establecidas en el procedimiento de supervisión e Interventoría del Sistema de Gestión de Calidad, Código 38-P01, las cuales hacen parte integrante de este contrato”.

CONSIDERACIONES

Del análisis de las normas transcritas y la jurisprudencia respectiva se puede inferir que para la época que se consulta, es decir los años 2012 y 2013 el Supervisor del contrato era designado por el Ordenador del Gasto y tal asignación constaba en el respectivo contrato, el cual incluía la obligación de cumplir con las obligaciones establecidas en el procedimiento adoptado por la Secretaría Distrital de Hacienda, para el efecto.

Dicha Supervisión consistía en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico sobre el cumplimiento del objeto del contrato hasta la finalización del mismo, y conllevaba una responsabilidad civil, disciplinaria, fiscal y penal por los hechos u omisiones que le fueren atribuidos por daños o perjuicios causados a la Secretaría Distrital de Hacienda, o a terceros, provenientes de la ejecución de los contratos en los que ejerció como Supervisor.

La designación del supervisor, por la naturaleza de la función, recae en el servidor público que, según definición del ordenador del gasto, cuente con la competencia funcional y la idoneidad para ejercer la citada designación según el manual de funciones de la entidad.

AA

303



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

Ahora bien, el Supervisor en vigencia de los Procedimiento 38-P01, "Supervisión e Interventoría", Versión 10 vigente a partir del 25 de enero de 2012 y Procedimiento 38- P01 "Supervisión e Interventoría", versión 11 vigente a partir del 27 de diciembre de 2012 hasta el 30 de diciembre de 2013, tenía como una de sus funciones administrativas comunicar de manera oportuna al Director o Jefe de Área, que se encontraba en alguna de las siguientes situaciones: traslados, vacaciones, comisión, renuncia o despido, para que en razón de dicha comunicación, se solicitara al ordenador del gasto, de no ser él, la designación de su reemplazo, quien debería asumir la función de supervisión en sustitución de la persona en quien recayera una de las situaciones administrativas o laborales enunciadas. Al respecto es de aclarar que si el Supervisor del contrato era el Director o Jefe del área, debía acudir al ordenador del gasto, para que éste designara su reemplazo.

Dentro de este contexto, si no se encontraba dentro de las situaciones enunciadas, no podía efectuarse sustitución de la designación a él asignada de supervisión, por tanto el Supervisor no estaba facultado para que de forma autónoma sin que se produjeran las causas establecidas en la norma y sin competencia, realizara delegación alguna de la designación a él conferida.

Igualmente, cabe anotar que en la "Guía para el ejercicio de las funciones de la Supervisión y Obligaciones de la Interventoría" 37- G-03 Versión 1 vigente a partir del 31 de diciembre de 2013, se contempló igual situación cambiando la solicitud de remplazo de la designación como Supervisor ante el ordenador del gasto, estableciendo: "(...)Teniendo en cuenta que la supervisión recae sobre el cargo situado en una dependencia y no en la persona, en el evento en que se presente la ausencia de quien lo ocupa, entre otras causas por: vacaciones, permiso, comisión, licencia o retiro de la entidad, la Supervisión recaerá automáticamente en el Jefe Inmediato del Supervisor o en el funcionario que sea encargado de las funciones de su cargo, en los casos en que se realice dicho encargo. En cualquiera de los anteriores eventos, el ordenador del gasto comunicará de manera inmediata tal situación, a la Subdirección de Asuntos Contractuales. (...)”

Estableciendo para el Supervisor entre sus funciones administrativas el de "(...) Solicitar oportunamente al ordenador del gasto, la designación de su reemplazo como Supervisor cuando se presente alguna de las siguientes situaciones: traslados, vacaciones, comisión, renuncia o declaratoria de insubsistencia, eventos en los cuales debe presentar el informe sobre el estado del contrato en el momento de presentarse dicha situación. (...)”

Reiterando que la función permanecerá durante el tiempo de vigencia del contrato y cesará hasta cuando expire el plazo de ejecución o con la suscripción del acta de liquidación del mismo.

GA 300

Sede Administrativa: Carrera 30 N° 25-90 - Código Postal 111311
Dirección de Impuestos de Bogotá:
Avenida Calle 17 N° 65B-95 - Código Postal 111611
Teléfono (571) 338 5000 - Línea 195
contactenos@shd.gov.co
NIT: 900 000 001 0



BOGOTÁ
HUMANANA



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

CONCEPTO

En atención al asunto de la referencia en consideración al análisis legal precedente, se procede a responder la inquietud planteada, de una manera orientadora, que no compromete la decisión en la investigación disciplinaria adelantada por su Despacho, siendo el operador jurídico quien debe determinar el sentido del fallo sobre el asunto de su competencia.

PREGUNTA:

¿De conformidad con la normativa vigente para los años 2012 y 2013, era posible o viable que un funcionario del nivel directivo de la Entidad, delegara en un Profesional Especializado Código 222 Grado 30 la Supervisión de un contrato que le fue asignada y comunicada por parte de la Subdirección de Asuntos Contractuales?

RESPUESTA:

Del análisis de las procedimientos y las normas en cita, no era jurídicamente viable que un supervisor de un contrato cuya designación se le efectuó por parte del Ordenador del Gasto y comunicó a través de la Subdirección de Asuntos Contractuales¹, delegara tal función en otro empleado, toda vez que únicamente en tratándose de traslados, vacaciones, comisión, renuncia o despido daría lugar a sustituir al Supervisor, se podría siendo el competente para sustituirlo en tales situaciones el ordenador del gasto, a quien corresponde valorar la idoneidad del servidor público para ejercer la función de supervisión.

Por tanto, si no se estructuraban las situaciones antes referenciadas, no habría lugar a cambiar la asignación efectuada en otra persona y en tales eventos solo lo podría hacer el ordenador del gasto, una vez el supervisor comunique tal situación al Director o Jefe del área o al ordenador del gasto, no el Supervisor a *motu proprio*, pues carecía de competencia para hacerlo tanto por las disposiciones del procedimiento como por la naturaleza de la función encomendada, y menos si no se encontraba en algunas de las vacancias temporales o definitivas del cargo antes señaladas.

GA

¹ Es de aclarar que la designación del Supervisor nunca la realiza la Subdirección de Asuntos Contractuales, únicamente comunica al funcionario que fue designado por el ordenador del gasto como supervisor de determinado contrato, que se encuentran cumplidos los requisitos de perfeccionamiento y ejecución del contrato y que puede suscribir el acta de inicio.

320



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

No obstante, se deberá tener en cuenta que las consideraciones anteriores no impiden que el Supervisor pudiera recibir el apoyo de otros funcionarios en el ejercicio de sus funciones, para cumplir con la actividad de supervisión.

El presente concepto jurídico se emite bajo las previsiones del artículo 28 de la Ley 1755, "Por medio de la cual se regula el derecho fundamental de petición y se sustituye un título del código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo".

Cordialmente,

MARÍA MERCEDES MEDINA OROZCO
Directora Jurídica (e)

RAD 2015IE15202

Revisó: Clara Lucía Morales Posso / Margarita María Rúa Atehortua / Gerardo Jaime Silva
Proyectó: Matilde del Carmen Murcia Celis / Rosa Elena Morales Meneses.

Sede Administrativa: Carrera 30 N° 25-90 - Código Postal 111311
Dirección de Impuestos de Bogotá:
Avenida Calle 17 N° 65B-95 - Código Postal 111611
Teléfono (571) 338 5000 - Línea 195
contactenos@shd.gov.co
- N.º 800 000 061 0



BOGOTÁ
HUMANANA

10

35-F.01
V.5